



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136919-1

"D., G. A. s/
Recurso Extraordinario de
Inaplicabilidad de Ley en causa
N° 110.120 del Tribunal de
Casación Penal, Sala IV"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala IV del Tribunal de Casación Penal resolvió rechazar los recursos de casación interpuestos por la Agente Fiscal Cecilia Cejas Martín, contra el veredicto del Tribunal en lo Criminal N° 5 de La Matanza que absolvió a N. A. F., en orden a los delitos de robo agravado por el uso de arma de fuego, en concurso real con homicidio agravado *criminis causa* y por la defensa particular de G. A. D., contra el mismo decisorio que condenó al mencionado a la pena única de prisión perpetua, accesorias legales y costas del proceso, con declaración de reincidencia y al pago de multa de cuarenta y cinco unidades fijas, comprensiva de la sancionada en la presente por resultar autor de los delitos de robo agravado por el uso de arma de fuego en concurso real con homicidio *criminis causa* (hecho I) y coautor del delito de encubrimiento agravado por el ánimo de lucro reiterado en dos sucesos, los cuales concursan materialmente entre sí y de la impuesta por el Tribunal en lo Criminal N° 3 del Departamento Judicial La Matanza, de cuatro años de prisión, accesorias legales y costas del proceso y multa de cuarenta y cinco unidades fijas, por ser considerado autor de tenencia ilegal de estupefacientes con fines de comercialización en concurso real con tenencia ilegal de arma de guerra (sent. de 21-XII-2021).

II. Contra dicha decisión presentaron recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley la Fiscal Interina ante el Tribunal de Casación Penal, María Laura E. D'Gregorio y el Defensor Oficial Adjunto ante el mismo Tribunal, Nicolás Agustín Blanco, habiendo sido declarado inadmisibles (resol. de 11-III-2022) y parcialmente admisible (resol. de 7-VI-2022), respectivamente.

La representante del Ministerio Público Fiscal interpuso queja contra tal denegatoria, obteniendo un pronunciamiento favorable a la admisibilidad por esa Suprema Corte (resol. de 18-VIII-2022).

III. 1. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por la Fiscal Interina ante el Tribunal de Casación Penal.

Postula que la sentencia atacada es arbitraria, en tanto el Tribunal de Casación no brindó tratamiento a ninguno de los agravios siendo su respuesta dogmática y con fundamentación aparente, al haber postulado que los planteos de la Fiscal solo constituyeron una convicción diferente a la que arribó el Tribunal.

Sostiene que los magistrados se limitaron a transcribir la sentencia de primera instancia sin abordar los agravios de naturaleza federal claramente expuestos y con la suficiencia técnica requerida, sin dar respuesta a la denunciada arbitrariedad, constituyendo un tránsito aparente.

Denuncia que nada se dijo en relación a ciertos elementos probatorios para arribar a la certeza



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136919-1

positiva, y no absolver por duda, de la participación en grado de coautoría de N. F., en concreto, valorando de manera arbitraria y autocontradictoria el relato del testigo G. E., piedra angular de la acusación fiscal.

Realiza un repaso del autocontradictorio razonamiento del órgano de juicio, confirmado por el órgano de casación, para sostener, en prieta síntesis, que es irrazonable postular que el testimonio de aquel no tuvo fisuras y resultó creíble para acreditar la autoría de D. y, al mismo tiempo, no fue suficiente para tener por configurada la coautoría de F.

Esgrime que resulta dogmática la afirmación de los casacionistas relativas a que no pudo confirmarse con el suficiente grado de probabilidad, la tesis sostenida por la Fiscalía relativa a la materialidad del hecho traído a juicio y a la culpabilidad de la acusada. En ese sentido, sostiene que tanto el órgano de mérito como el de Casación obviaron pronunciarse en relación a la declaración de R. Z., madre de la víctima, quien refirió que su hijo antes de ingresar al quirófano le contó acerca de N. F. y de la circunstancia de que aquel no quiso entregar la billetera.

Aduce que es arbitrario confirmar el veredicto absolutorio por imperio de la duda en tanto no se trataron ninguno de los agravios de la parte acusadora, robusteciendo la existencia de duda de los dichos de J. B., quien solo mencionó nombres aportados por terceras personas, cuya inexactitud y ausencia de corroboración aportan escasa relevancia probatoria.

Finalmente cuestiona que nada se haya dicho en relación al indicio de coautoría que surge del encuentro entre D. y F., cuatro días después del hecho, a bordo de un rodado Fiat Siena rojo, con pedido de secuestro activo.

En segundo lugar, denuncia que el revisor se limitó a corroborar mediante afirmaciones dogmáticas lo fallado por su antecesor, en tanto reiteró los argumentos erróneamente expuestos por el a quo, dejando de lado las críticas efectuadas por la fiscal.

Sostiene que no solo se incurrió en absurdo en relación a la valoración del testimonio de G. E. sino también en los términos autocontradictorios de la sentencia.

Aduce que cualquier extremo de la imputación puede probarse por cualquier medio, siempre que no se violen garantías constitucionales, siendo suficiente el testimonio de G. E. para probar la autoría de F.

No obstante que bastaría con dicho testimonio, lo cierto es que la progenitora de la víctima también ubicó a aquella en el lugar de los hechos, por lo que le relató su hijo al ingresar al nosocomio.

Concluye su recurso postulando que existe prueba de cargo suficiente, que destruye el estado de inocencia de F. y que fue arbitrariamente valorada tanto por el órgano de juicio como por el órgano de casación.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136919-1

III. 2. Sostendré el recurso interpuesto por la Fiscal ante el Tribunal de Casación Penal (arts. 21 inc. 8, ley 14.442 y 487, Cód. Procesal Penal).

Tal como lo señaló detalladamente la recurrente, el *a quo* fragmentó y prescindió de prueba decisiva para la solución del pleito; y ello es así pues el voto mayoritario de la casación solo se encargó de revisar parte de ella sin tener en cuenta el total del material probatorio que se evidenciaba en el caso.

Cabe recordar que la Agente Fiscal -Celia E. Cejas Martin- se agravió de la absolución de N. A. F. presentando recurso de casación y denunciando al fallo como dogmático, autocontradictorio y arbitrario, al no haberse valorado las constancias de la causa a través de una ponderación racional de la prueba.

En esencia, postuló en el recurso de casación, que según interpretó el órgano de mérito los dichos de G. E. resultaban suficientes, sólidos y sin fisuras, para endilgarle a D. la comisión del atentado contra la propiedad y la vida de Z., mas no para acreditar la coautoría de F., circunstancia que resulta violatoria de las reglas de la sana crítica.

Frente a ello se advierte del voto que logró la mayoría, que se limita a transcribir parte de la decisión de la instancia para confirmar que es acertado el criterio adoptado y postular que no pudo confirmarse con el suficiente grado de probabilidad, la culpabilidad de F.

Advierto que desde un primer momento se intentó descalificar al testigo y se valoró en forma parcial lo manifestado por este en el debate, en tanto, en la misma sentencia de mérito, luego de citar los dichos del mismo se postuló que *"...se dan ciertas circunstancias que impiden otorgar valor convictivo a sus dichos..."* y se concluyó que *"la autoría de la aquí enjuiciada, sólo se configura como una posibilidad de ocurrencia, pero luego de la evaluación del plexo probatorio, sólo surgen sospechas, hipótesis o posibilidades, más no la certeza convictiva necesaria para imponer una sentencia condenatoria."*

Advierto que el revisor realizó un mero control aparente sobre la valoración probatoria a la vez que adquiere rasgos de arbitrariedad al realizar afirmaciones que no se condicen con las características que una sentencia debe contar conforme los estándares ventilados en el presente hecho.

El órgano casatorio centra su relato en afirmar que solo hubo sospechas, hipótesis o posibilidades, mas no la certeza convictiva necesaria para imponer una sanción condenatoria.

Lo cierto es que, de un análisis integral de la prueba y de la sentencia de mérito, surge prueba de cargo suficiente y concordante que destruye el estado de inocencia de F. y que fue arbitrariamente valorada en ambas instancias.

Así, el testigo G. E. dijo en el debate que a la mujer que estaba con D. la conocía por haberla visto en una oportunidad anterior en moto con



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136919-1

éste, declaración que fue tomada en cuenta solo en relación a D., mas no en relación a F., por no conocer su nombre de pila. Tal razonamiento resulta contradictorio, pues no puede sostenerse que un testimonio es creíble solo en un tramo.

Asimismo la madre de la víctima R. Z., también postuló que su hijo contó que no le había querido entregar la billetera a N. F.

Finalmente D. y F. fueron vistos juntos cuatro días después del hecho, en un rodado marca Fiat Siena de color rojo, con pedido de secuestro activo, vehículo que fue identificado por G. E. como el mismo auto en el que arribaron aquel día.

En ese sentido vale recordar que es doctrina de esa Suprema Corte que resultan arbitrarias las sentencias en las que la interpretación de la prueba se limitó al análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, pero que no se la integra ni armoniza debidamente en su conjunto, defecto que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios. (Cfr. Causa P. 130.488, sent. de 21/12/2020).

También se ha resuelto hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley si la sentencia impugnada se limitó al análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa; siendo que tal déficit la descalifica como acto jurisdiccional, lo que conduce a dejarla sin efecto. (Cfr. Causa P. 130.562, sent. de 20/2/2019).

Sumo además, y a riesgo de ser reiterativo, que para legitimarse una absolución se requiere la duda

que dicte una inteligencia esclarecida, tras un examen reflexivo de todo el cuadro probatorio y no puede ser el resultado de un examen superficial que fraccione la prueba y deje de considerar prueba decisiva y contundente, sin dar razones del mismo.

En consonancia con la jurisprudencia traída por el recurrente solo quiero agregar que esa SCBA tiene dicho que *"Corresponde hacer lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el fiscal si el fallo del Tribunal de Casación penal no constituye una derivación razonada del derecho vigente con referencia a las circunstancias comprobadas de la causa, pues [...] el revisor no procedió a la consideración íntegra y armónica de todos los elementos en juego en una totalidad hermenéutica probatoria, sino que fundó su convicción en un análisis superficial y fragmentado de las probanzas valoradas en el proceso."* (Causa P. 131.457, sent. de 29-12-2020, entre otras).

Recapitulando, estimo que la recurrente ha demostrado que los elementos convictivos obrantes en autos resultarían suficientes para el dictado de una sentencia condenatoria, que deriva no solo de los testimonios considerados "principales" por el revisor sino de una integridad probatoria que en conjunto permiten dar por cierto los extremos de la imputación.

Así, la sentencia recurrida configura una hipótesis de sentencia arbitraria, lo que solicito se declare.

IV. 1. Recurso extraordinario de inaplicabilidad interpuesto por la defensa oficial en favor de G. A. D.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136919-1

Sostiene el recurrente, en el tramo que fue admitido, que debe declararse erróneamente aplicado el art. 80 inc. 7 del Cód. Penal, encuadrando la conducta de D. en los términos del 165 de dicho código.

Ello en tanto entiende que el hecho no se dio como lo describió la única testigo presencial sino que D. le dio un culetazo en la cabeza con el arma, intervino la mujer con un golpe de puño también en la cabeza, luego se separan, el imputado le dice "correte correte que lo mato" y en el momento en que la víctima se va corriendo, recibe el disparo.

De ese modo, postula que el homicidio se produjo durante la comisión o en ocasión del robo, siendo la propiedad el bien jurídico que se pretendió afectar y no la vida, debiendo calificarse como homicidio en ocasión de robo.

En ese marco, denuncia que el órgano casatorio confirmó una sentencia que no logró demostrar la ultrafinalidad del homicidio calificado, por imperio de la duda, constituyendo una sentencia arbitraria

IV. 2. Considero que el recurso presentado por la defensa oficial no debe prosperar.

Preliminarmente cabe considerar que la Sala IV del Tribunal de Casación sostuvo -en lo que interesa destacar- que el disparo se realizó "*...con el fin de lograr su impunidad luego de haber llevado adelante el delito contra la propiedad, evitando cualquier acto defensivo y neutralizador que pudiese llevar adelante el sujeto pasivo...*" y que "*...se ha acreditado la conexidad subjetiva, entre el robo y el homicidio; ya que el*

*imputado se constituyó en el escenario de los hechos, aprovechando la oportunidad que tenía de apoderarse ilegítimamente de las pertenencias de la víctima, y **proponiéndose el resultado muerte** para lograr el desapoderamiento..." [el resaltado me pertenece].*

Advierto que la parte insiste con que ante la ausencia de elementos que permitan probar la ultraintención típica, la respuesta de la Sala es arbitraria y que en el caso no hay indicios que conduzcan inequívocamente a la subsunción típica atribuida, al no haberse probado la concurrencia de los elementos que nutren al tipo penal (ultrafinalidad).

En relación a ello, el órgano casatorio destacó que para que se aplique el inc. 7 del art. 80 del Cód. Penal, debe plasmarse el nexo psicológico entre el homicidio y el robo, no siendo necesaria la concurrencia de una preordenación anticipada, ya que lo que exige la norma es que el fin delictuoso funcione como determinante del homicidio, no siendo necesaria una reflexión, bastando solo una decisión -incluso súbita o impulsiva motivada por el disgusto del fracaso-.

Al respecto resulta doctrina de esa Suprema Corte que el homicidio conexo no requiere necesariamente que el "[...] elemento subjetivo del tipo deba concurrir antes de iniciarse la ejecución de otro delito" (conf. P. 131.546, sent. de 6/XI/2019 y P. 132.208, sent. de 5/IV/2023, entre muchas otras).

De lo dicho, entiendo que los planteos del recurrente intentan poner en crisis la tarea valorativa realizada por la instancia y la revisión brindada por el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-136919-1

órgano intermedio, quienes encontraron acreditado el elemento subjetivo -homicidio perpetrado para procurar la impunidad-, pero lo hace desde una mera opinión discrepante que no encuentra respaldo probatorio, desentendiéndose de los sólidos argumentos brindados por el a quo.

Asimismo, aunque la denuncia se refiera a la errónea aplicación de la ley sustantiva, se trata de planteos vinculados a la prueba valorada en las instancias anteriores -dando para ello una particular interpretación de los hechos y de los elementos de convicción tenidos en cuenta- a efectos de lograr un cambio en la calificación legal, y por ello, en principio, escapan al acotado ámbito de la competencia revisora de esta Corte (art. 494, CPP).

Tiene dicho esa Corte que *"Si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar una aplicación errónea de la ley sustantiva, en especial, respecto de la exactitud de la subsunción legal salvo los casos de absurdo, claramente alegados y demostrados, no le corresponde a la Suprema Corte revisar los supuestos errores sobre los hechos alegados por quien aquí recurre"* (causa P. 134.708, sent. de 24-IX-2021, e.o.).

Por último, tampoco demuestra que en el caso concurra un supuesto de arbitrariedad que permita excepcionar aquella regla, pues se limita a cuestionar la suficiencia del material probatorio reunido en la instancia de mérito para acreditar la ultrafinalidad exigida por el art. 80 inc. 7 del Cód. Penal.

V. Por lo expuesto estimo que esa Suprema Corte debería hacer lugar al recurso interpuesto por la Fiscal ante el Tribunal de Casación y rechazar el recurso extraordinario presentado por la defensa oficial en favor de G. A. D.

La Plata, 26 de abril de 2023.

Digitally signed by
Dr. CONTE GRAND, JULIO
MARCELO
Procurador General de la
Suprema Corte de Justicia
PROCURACION GENERAL -
PROCURACION GENERAL
Procuracion General

26/04/2023 12:11:59